

## 第二編 株式会社

### 第一章 設立

#### Q 1

株式会社を設立するのが、「株主となろうとする者」ではなく発起人（≡設立企画者）とされる理由を述べよ。

#### Q 2

株式会社の設立に尽力した者であっても、定款に発起人として署名または記名押印していなければ、発起人ではない（大判大正3・12・12）とされる理由を述べよ。

#### Q 3

各発起人が、株式会社の設立に際し、設立時発行株式を1株以上引き受けなければならない（25条2項）とされる理由を述べよ。

#### Q 4

法人が発起人となるには、株式会社の設立行為をすることが、その法人の定款で定めた目的（27条1号）の範囲内で行わなければならない（大判大正2・2・5）とされる理由を述べよ。

#### Q 5

設立中の会社における業務執行の決定（意思決定）が、発起人の頭数過半数で決するのが原則とされる理由を述べよ。

#### Q 6

発起人が会社設立のために取得し負担した権利義務は形式的には発起人に帰属するが、実質的には「設立中の会社」に帰属している。権利能力なき社団である「設立中の会社」はやがて成立する会社の前身なので、「設立中の会社」と成立後の会社は同一であり、会社が成立すれば当然に権利義務は会社に帰属する。以上が通説である同一性説であるが、このように考える理由を述べよ。

**A 1**

株式会社は出資者の責任軽減のため所有と経営が分離されているから。

比較 持分会社575条

**A 2**

発起人は会社設立に関する厳格な責任を負うので、誰が発起人であるか明確にする必要があるから。

**A 3**

無責任な設立を防止するため。

**A 4**

法人の権利能力は定款所定の目的により制限される（民34条）から。これは、法人は一定の目的のために設立されるので、権利義務の帰属もその目的の範囲内で認められればそれでよいからである。

**A 5**

発起人の間には、株式会社の設立という共通の目的に向かって出資をなすという民法667条の組合契約が成立しており（発起人組合）、民法670条1項が適用されるから。

**A 6**

発起人が会社設立のために取得し負担した権利義務を実質的にも発起人に帰属させると、会社が成立したときに、それまで発起人に帰属していた権利義務を会社に移転させる必要がある。しかし、発起人が移転を怠ると、会社に何も帰属しなくなってしまうことになる。このような問題点を克服するため。

**Q7**

定款を書面をもって作成した場合、発起人全員が署名または記名押印をしなければならない（26条1項）とされる理由を述べよ。

**Q8**

目的、商号、本店の所在地が定款の絶対的記載事項（欠けると定款が無効）（27条）とされる理由を述べよ。

**Q9**

設立に際して出資される財産の価額またはその最低額が定款の絶対的記載事項（欠けると定款が無効）（27条）とされる理由を述べよ。

**Q10**

発起人の氏名及び住所が定款の絶対的記載事項（欠けると定款が無効）（27条）とされる理由を述べよ。

**Q11**

発行可能株式総数（授權資本枠）が定款の絶対的記載事項（欠けると定款が無効）（37条1項）とされる理由を述べよ。

**Q12**

公開会社を設立する場合、設立時発行株式の総数は、発行可能株式総数の4分の1を下ることができない（37条3項。4倍ルール）とされる理由を述べよ。

**Q13**

株式会社の定款は公証人の認証を受けなければその効力を生じない（30条1項）とされる理由を述べよ。

**A 7**

一定の内容をもった定款の作成が明確に把握できるようにするため。

**A 8**

これらは会社の基本標識であり、また、出資の目安となるため。

**A 9**

株式会社では、出資額に基づいて①事業活動を行い、②利益の分配がされるので、事業の元手を端的に示させた上で、設立手続を遂行させるため。

**A 10**

設立事務を行う義務と権限を有する者を明らかにするため。

**A 11**

募集株式の発行による既存株主の持株比率の低下の限界を画するためである（最大で持株比率がどこまで低下するかを明らかにするため）。

**A 12**

公開会社の場合、募集株式の発行権限は、原則として取締役会にあるが（201条1項）、取締役会に無限の数の募集株式の発行権限を認めると、濫用のおそれがあるため。例えば、議決権の過半数を有する株主Aが取締役Xの解任決議を成立させようとしている場合に、Aの議決権比率を低下させる目的で募集株式を発行するなどである。

**A 13**

定款の存否（作ったか否か）、定款の記載内容（どのような規定を置いたか）等について明確性を確保し、後日の紛争を防止するため。また、もし、絶対的記載事項の記載を欠いた定款によって設立登記をしようとした場合、登記が却下されることになるから、それまでに行った設立手続が無駄になってしまう。一方、公証人による認証を義務付け、会社設立手続の入口の段階で、定款に記載があるか否かを公証人がチェックしておくことにすれば、このような非効率を回避できるため。

比較 持分会社

**Q14**

公証人の認証を受けた定款は、株式会社の成立前は、会社法に定めがある場合を除き、これを変更することができない（30条）とされる理由を述べよ。

**Q15**

**Q8～Q11**までの定款の絶対的記載事項のうち、**Q11**の発行可能株式総数については、公証人の認証を受ける定款（原始定款）で定めることを要せず、株式会社の成立の時までに定めることができ、また、公証人の認証を受けた後でも、発行可能株式総数についての定款の変更をすることができる（37条2項）とされる理由を述べよ。

**Q16**

**Q15**による発行可能株式総数の定めの設定、変更は、発起人の頭数過半数で決する（**Q5**参照）のではなく、発起人の全員による（37条2項）とされる理由を述べよ。

**Q17**

会社法28条各号において掲げられている事項（変態設立事項、危険な約束）は、定款に記載しなければ、その効力を生じない（28条。相対的記載事項）とされる理由を述べよ。

**Q18**

現物出資（28条1号）をする場合、現物出資に関する事項を定款に記載しなければ、その効力を生じない（28条）とされる理由を述べよ。

**Q19**

財産引受け（28条2号。会社の成立後に特定の財産を譲り受ける契約）をする場合、財産引受けに関する事項を定款に記載しなければ、その効力を生じない（28条）とされる理由を述べよ。

#### A 1 4

原始定款に公証人の認証を受ける趣旨は、明確性を確保して後日の紛争を予防することにあるところ、株式会社の成立前にこれを変更することを認めると、そのような趣旨が没却されてしまうから。

比較 株式会社の成立後

#### A 1 5

公開会社を設立する場合、設立時発行株式の総数は、発行可能株式総数の4分の1を下ることができないが（37条3項、4倍ルール）、発起人の失権等により、設立時発行株式が減少し、発行可能株式総数の4倍以内という基準を満たし得なくなる可能性があるため。

#### A 1 6

定款は発起人全員が作成するものとされているため（26条参照）。

#### A 1 7

これらの事項は、発起人により濫用的に利用され、株式会社の財産的基礎を危うくすることがある。そこで、定款に記載させることによって、設立時募集株式の申込者・会社成立後に株主となろうとする者や会社債権者が変態設立事項の存在・内容を知り、適切な意思決定をなすことを可能にする必要があるため。

#### A 1 8

目的物を過大に評価して（例えば、1000万円の物を1億と評価して）不当に多くの株式の発行を受けると、会社債権者が害されるため。また、他の株主の損失において現物出資者が利得することにもなるため（≡有利発行がされた場合）。

#### A 1 9

目的物を過大評価されると、会社債権者が害されるため。また、現物出資規制（定款への記載、検査役の調査）を回避する手段として用いられる危険も大きいため。

**Q 2 0**

株式会社の成立により発起人が受ける報酬（28条3号。会社設立行為への対価）を定めることができるが、その場合、定款に記載しなければ、その効力を生じない（28条）とされる理由を述べよ。

**Q 2 1**

設立に関する費用（28条4号。定款の作成費、設立事務所の賃料、設立事務員の報酬等）は、株式会社に負担させることもできるが、その場合、定款に記載しなければ、その効力を生じない（28条）とされる理由を述べよ。

**Q 2 2**

**Q 2 1**に関わらず、公証人による定款の認証の手数料等については、定款に記載がなくとも、株式会社に負担させることができるとされる（28条4号）理由を述べよ。

**Q 2 3**

発起人による財産引受け以外の開業準備行為（会社が事業を始める準備として行う行為、会社が成立後にすぐに事業を行えるように、土地・建物等を取得したり、原材料の仕入れや製品の販売ルートを確保しておくなどの行為）について、判例は財産引受けに関する28条、33条の類推適用を認めない（発起人の権限外の行為であるという）立場であるとされるが（昭和38・12・24）その理由を述べよ。

**Q 2 4**

発起人は、定款に変態設立事項（28条）についての記載があるときは、原則として、公証人の認証の後遅滞なく、当該事項を調査させるため、裁判所に対し、検査役の選任を申立てなければならない（33条1項）とされる理由を述べよ。

**Q 2 5**

検査役は、発起人に対し、調査の結果について裁判所に提出した書面を交付しなければならない（33条6項）とされる理由を述べよ。

**Q 2 6**

裁判所は、検査役によって調査された変態設立事項を不当と認めたときは、これを変更する決定をしなければならない（33条7項。現物出資者に割り当てる設立時発行株式の数を減少または削減）とされる理由を述べよ。

**A 2 0**

設立行為は発起人が行うので、恣意的に報酬等が決定されるおそれがあるため。

**A 2 1**

発起人による費用の水増しや費用のかけ過ぎが心配されるため。

**A 2 2**

これらの出費は金額が定まっており（5万円）、発起人の権限濫用の危険（会社財産が浪費される危険）が小さいため。

**A 2 3**

経営判断に対する監督・監視機構体制が整備されていない会社設立手続中に、その効果が成立後の会社に帰属するものとして、発起人が行うことを許容するのは、会社にとって危険であるため。また、類推適用を認めると、定款への記載が必要となるが、そもそも定款にどのような記載をなすべきか明らかでない場合が生ずるため。

**A 2 4**

専門的知識を有する検査役によるチェックにより（目的物の過大評価等がされることを防止し）、利害関係者保護の実効性を高めるため。

**A 2 5**

設立登記の申請書の添付書面として必要となるため。

**A 2 6**

**Q 2 4**の解説参照。これにより、定款の変更の効力が生ずる（30条2項。立案担当P19。**Q 1 4**の例外）。



**Q 2 7**

**Q 2 6**の場合、発起人は、変更の決定の確定後1週間以内に限り、その設立時発行株式の引受けに係る意思表示を取り消すことができ（33条8項）、また、発起人は、その全員の同意によって、決定の確定後1週間以内に限り、変更された事項についての定めを廃止する定款の変更をすることができる（33条9項。**Q 1 4**の例外）とされる理由を述べよ。

**Q 2 8**

**Q 2 6**、**Q 2 7**による定款の変更の場合、公証人の認証を再度受ける必要がないとされる理由を述べよ。

**Q 2 9**

現物出資、財産引受けについては、検査役の調査を省略できる場合があるが（33条10項）、その理由を述べよ。

**Q 3 0**

現物出資財産等（現物出資および財産引受けに関する事項として定めた財産）について定款に記載された価額の総額が500万円以下である場合には、検査役の調査を省略できる（33条10項1号。少額免除）とされる理由を述べよ。

**Q 3 1**

現物出資財産等のうち、市場価格のある有価証券について定款に記載された価額が市場価格以下である場合には、検査役の調査を省略できる（33条10項2号）とされる理由を述べよ。

**Q 3 2**

現物出資財産等について定款に記載された価額が相当であることについて弁護士等の専門家の証明を受けた場合には、検査役の調査を省略できる（33条10項3号）とされる理由を述べよ。

**Q 3 3**

弁護士等であっても、33条11項1号～5号に掲げられた者（発起人等）である場合、現物出資財産等についての証明をすることができない（33条11項）とされる理由を述べよ。

**A 2 7**

設立時発行株式の引受けに係る意思表示が取り消された場合、新たな定款変更事由が生じるが（27条5号の発起人の氏名及び住所。28条参照）、その場合も設立手続を続行できるようにするため。

**A 2 8**

変更後の定款の内容が明確であるため（Q13、14参照）。

**A 2 9**

調査には、長期間と多額の費用がかかり、なによりそれに要する期間をあらかじめ予測することができず、組織再編等の会社の重要な行事の日程が立てられないという問題点を克服し、会社設立の段階における現物出資および財産引受けを利用しやすくするため。

**A 3 0**

あまりに少額の目的財産にまで調査を強制することは、経済的に合理的ではないため。また、事後的な填補で瑕疵を治癒できるため。

**A 3 1**

過大評価のおそれがないため。

**A 3 2**

財産の価額につき客観的な評価がされているため。

**A 3 3**

価額の客観的な評価が期待できないため。

**Q34**

株式会社の成立前においては、発起人は、定款を発起人が定めた場所に備え置かなければならず（31条）、発起人および募集設立における設立時募集株式の引受人は、いつでも定款の閲覧等を請求することができる（31条2項、102条1項）とされる理由を述べよ。

**Q35**

株式会社の成立後においては、株式会社は、定款をその本店および支店に備え置かなければならず（31条）、株主および債権者は、いつでも定款の閲覧等を請求することができ、（31条2項）また、株式会社の親会社社員は、その権利を行使するため必要があるときは裁判所の許可を得て、定款の閲覧等の請求をすることができる（31条3項）とされる理由（閲覧の請求ができる理由）を述べよ。

**Q36**

株式会社の親会社社員は「その権利を行使するため必要があるときに」限って定款の閲覧等の請求をすることができる（31条3項）とされる理由を述べよ。

**Q37**

**Q36**の場合、裁判所の許可が要求される理由を述べよ。

**Q38**

発起人は、32条1項各号に定められた事項（設立時発行株式に関する以下の3つの事項）を定めようとするときは、頭数過半数で決する（**Q5**参照）のではなく、その全員の同意を得なければならない（32条1項）とされる理由を述べよ（定款で定めていない場合）。

- ①発起人が割当てを受ける設立時発行株式の数
- ②設立時発行株式と引換えに払い込む金銭の額
- ③成立後の株式会社の資本金の額および資本準備金に関する事項

**A 3 4**

**Q 3 5**の解説参照。

**A 3 5**

定款は会社のガバナンスやファイナンスのメカニズムについて規定している。発起人・株主・設立時募集株式の引受人は、そのメカニズムを前提に出資を行って会社の経営に参加し、また、債権者はそれを前提に債権を取得し行使する。そうであれば、そのような行動の前提となる定款の内容を開示することは、これらの者の保護に資することになるため。また、そのような定款の開示を通じてこれらの者が会社の経営を監視する状態が形成されるので、会社全体の利益を保護することにもなるため（昭和8・5・18）。

また、親会社社員に閲覧等の請求が認められるのは、株式交換・株式移転によって、それまで会社の経営に関与できた株主が、（株式交換等によって親会社の社員となり）親会社の取締役を通じてしか子会社の経営に関与できなくなるという「株主権の縮減」に対処するために、子会社の概要を把握することができるようにするためである。

**A 3 6**

親会社の社員は子会社の所有者ではないので、とくに親会社の社員がその権利（監督是正権等）行使のために子会社の情報を入手することが必要である場合に限る必要があるため。

**A 3 7**

その権利を行使するため必要があるときという要件を充足しているかを判断させるため。また、請求者が親会社の社員かどうかの認定をさせるため（これは子会社にとって必ずしも明らかではない）。

**A 3 8**

設立時発行株式に関する重要な事項であるため。

**Q 3 9**

発起人が引き受ける設立時発行株式については、1株当たりの払込金額は均等である必要はない（江頭P 7 4）とされる理由を述べよ。

**Q 4 0**

発起人は、設立時発行株式の引受け後遅滞なく、その引き受けた設立時発行株式につき、その出資に係る金銭の全額を払い込み、またはその出資に係る金銭以外の財産の全部を給付しなければならない（3 4 条1 項）とされる理由を述べよ。

**Q 4 1**

金銭の払込みは、発起人が定めた銀行等の払込みの取扱い場所においてしなければならない（3 4 条2 項）とされる理由を述べよ。

**Q 4 2**

現物出資の場合、発起人全員の同意があるときは、登記その他権利の設定または移転を第三者に対抗するための行為は、株式会社の成立後にすることができる（3 4 条1 項）とされる理由を述べよ。

**Q 4 3**

権利株（発起人が出資の履行をすることにより設立時発行株式の株主となる権利）の譲渡は、成立後の会社に対抗することができない（3 5 条）、つまり、会社は、会社成立前は譲渡人を発起人として、会社成立後は譲渡人を株主として扱えば足りるとされる理由を述べよ。

**Q 4 4**

権利株の譲渡は、譲渡の当事者間では有効（昭和3 1・1 2・1 1）とされる理由を述べよ。

**Q 4 5**

権利株の譲渡は、会社側から任意に譲受人を株主として取り扱うことは可能とされる理由を述べよ。

**A 3 9**

発起人全員の同意で定めるため。  
比較 設立時募集株式（58条3項）

**A 4 0**

会社の成立の時ににおける財産的基礎の充実を図るため。また、債権者保護のため、資本金の額に相当する財産が現実に会社に抛出される必要があるため（資本充実の原則）。  
同趣旨 63条1項、208条1項。

**A 4 1**

払込みの確実を期すため。

**A 4 2**

登記について、会社の成立前は、設立中の会社名義ですることができないので、原則に従うと、まず発起人名義にした上で、会社の成立後に会社名義に変更するほかない。そのような手続の重複、更に、それに伴う費用の増加を避けるため。発起人全員の同意が必要なのは、登記を会社成立後にすることになるとそれまで現物出資に係る権利変動を第三者に対抗することができなくなるため。

**A 4 3**

会社側の事務処理が煩雑になることを防止して設立手続を円滑にするため。

**A 4 4**

その譲渡を成立後の会社に対抗できないとされているのは会社の事務処理の便宜を図る趣旨であり、公益性の観点からの規制ではないため。

**A 4 5**

**Q 4 4**の解説参照。

**Q 4 6**

発起人のうち出資の履行をしていないものがある場合には、発起人は、失権手続、つまり当該出資の履行をしていない発起人に対して、期日を定め（例えば平成28年4月1日）、その期日までに当該出資の履行をしなければならない旨をその期日の2週間前までに通知しなければならないとされる（36条1項2項）理由（少なくとも2週間の猶予を付して再度の履行の機会を与えている理由）を、失権手続が認められていない設立時募集株式の引受人（63条3項・208条5項。払込みの期日または期間内に払込みをしなければ、当然に失権する）と比較して述べよ。

**Q 4 7**

発起設立の場合、発起人は、出資の履行が完了した後、遅滞なく、設立時役員等を選任しなければならない（38条1項2項）とされる理由を述べよ。

**Q 4 8**

**Q 4 7**において「出資の履行が完了した後」とされる理由を述べよ。

**Q 4 9**

定款で設立時役員等となるものが定められている場合、あらためて選任手続を行うことなく、出資の履行が完了した時に、定款で定められた者が設立時役員等となる（38条3項）とされる理由を述べよ。

**A 4 6**

出資の履行をしていない発起人に再度の履行の機会を与えて失権の抑制を図るため。すなわち、発起人が失権すれば、財産条件（定款で定めた設立に際して出資される財産の最低額）が満たされていても、設立手続を続行するのが困難になる場合が少なくないので、その抑制を図るため。具体的には以下のように設立手続を続行するのが困難になる。

通知を受けた発起人が期日までに出資の履行をしないときは、当該出資の履行をすることにより設立時発行株式の株主となる権利を失うが（36条3項）、期日までに出資の履行を全くしないときは、引き受けた設立時発行株式の全部について失権する（全部失権）。この場合、発起人が、設立時発行株式を1株以上引き受けなければならないという25条2項に反するので設立手続を続行できなくなる。

一方、その一部に限って履行しないときは、引き受けた設立時発行株式の一部について失権する（一部失権。江頭P80。反対、論点解説P31）。この場合は財産条件（定款で定めた設立に際して出資される財産の最低額）が満たされていれば設立手続を続行することができる。但し、その場合も発起人全員の同意が要求される。**Q 3 8**のとおり、発起人が割当てを受ける設立時発行株式の数や設立時発行株式と引換えに払い込む金銭の額は発起人全員の同意で定めるため。

**A 4 7**

株式会社が成立すると同時に活動を行うことができるようにするため。

**A 4 8**

出資の履行が完了する前に設立時役員等の選任が義務付けられる場合、選任後に発起人が失権すると（**Q 4 6**参照）、当該選任手続について瑕疵が存在することになるため。すなわち、全部失権の場合、発起人でない者が選任手続に参加したことになるし、一部失権の場合、当該発起人が有すべき議決権の数について瑕疵が存在することになる。

**A 4 9**

この場合、出資の履行をした発起人は、定款に定められた者が設立時役員等になることを了解して出資の履行をしたと言えるので、設立時役員等の選任について議決権をもつ発起人全員の同意があると言えるため。



**Q50**

設立しようとする株式会社が取締役会設置会社である場合には、設立時取締役は、3人以上でなければならない（39条1項）、監査役会設置会社である場合には、設立時監査役は、3人以上でなければならない（39条2項）とされる理由を述べよ。

**Q51**

発起人は、原則として、出資の履行をした設立時発行株式1株につき、1個の議決権を有する（40条2項。資本多数決の原則）とされる理由を述べよ。

**Q52**

発起設立の場合、設立時役員等の選任は、発起人の頭数過半数で決する（Q5参照）のではなく、発起人の議決権の過半数をもって決定する（40条1項）とされる理由を述べよ。

**Q53**

発起設立の場合、発起人は、株式会社の成立の時までの間、その選任した設立時役員等を解任することができる（42条）とされる理由を述べよ。

**Q54**

発起設立の場合、設立時役員等の解任は、原則として発起人の議決権の過半数をもって決定する（43条1項）とされる理由を述べよ。

**Q55**

発起設立の場合、設立時監査役の解任は、発起人の議決権の3分の2以上に当たる多数をもって決定する（43条1項かつこ書）とされる理由を述べよ。

**A 5 0**

取締役会および監査役会は会議体であり、2人では意見が割れた時に議決ができないおそれがあるため。

**A 5 1**

多くの出資をした者に多くの議決権（発言権）を与えることで、多数の資本を集約できるようにするため。また、一般に、会社からより多くの財産的利益（キャッシュフロー）を得られる株主ほど、株主総会の議案の精査に時間と費用をかけ、会社の利益になるように議決権を行使する動機をより多くもっていると考えられる。そのような株主に対してより多くのコントロール権を与えることにより、効率的な会社経営が期待できるため。なお、単元株式数が定められている場合、種類株式発行会社を設立する場合につき、40条2項～5項、41条参照。

**A 5 2**

発起人組合ではなく、株式引受人（出資を行った設立時発行株式の株主）としての地位においてなすものであるため。

**A 5 3**

設立時役員等の選任がなされる出資履行後（38条）から会社成立（49条）までに時間差がある以上、その間に設立時役員等が不適任であることが判明する場合があるため。

**A 5 4**

**Q 5 2**の解説参照。

**A 5 5**

設立時監査役の独立性を確保するため。

**Q56**

設立登記後であれば取締役会における取締役の多数決で代表取締役を選定するところ、設立登記前においては、取締役会設置会社を設立する場合、設立時取締役の過半数をもって、設立時取締役の中から設立時代表取締役を選定・解職しなければならない（47条）とされる理由を述べよ。

**Q57**

発起設立の場合、設立時取締役（設立しようとする株式会社が監査役設置会社である場合にあっては、設立時取締役および設立時監査役）は、その選任後遅滞なく、出資の履行が完了していること（46条1項3号）および株式会社の設立の手續が法令または定款に違反していないことを調査しなければならない（46条1項）とされる理由を述べよ。

**Q58**

発起設立の場合、現物出資等があった場合には、設立時取締役（設立しようとする株式会社が監査役設置会社である場合にあっては、設立時取締役および設立時監査役）は、**Q57**の調査に加え、以下の事項を調査しなければならない（46条1項）とされる理由を述べよ。

- ① 500万円以下の少額の現物出資・財産引受けにつき定款で定めた価額が相当か否か（500万円以下の少額免除に該当するとされる財産の価格の調査）、また、有価証券については市場価格（46条1項1号）の調査
- ② 現物出資・財産引受けの定款記載の価格の相当性につき、弁護士等の証明を受けたことによる免除の場合、弁護士等の専門家の証明が相当であるか否かの調査

**Q59**

**Q57**、**Q58**の調査により、調査した事項について法令若しくは定款に違反し、または不当な事項があると認めるときは、発起人にその旨を通知しなければならない（46条2項）とされる理由を述べよ。

**A 5 6**

会社の成立前においては、株式会社が存在しない以上、株式会社の機関である取締役会・取締役は存在しないため。なお、取締役会設置会社が、設立登記後において、取締役会における取締役の多数決で代表取締役を選定・解職するのは（362条2項3号）、代表取締役の職務執行に対する取締役会の監督機能を強化するため。

監査等委員会設置会社を設立する場合につき38条2項、指名委員会等設置会社を設立する場合につき48条参照。

**A 5 7**

出資の履行が完了していることの調査が要求されるのは、出資の履行の确实を検証するため。株式会社の設立の手續が法令または定款に違反していないことの調査が要求されるのは、設立過程で違法性を孕んでいる会社は成立後も問題を起こしやすいので、会社の成立の適法性を担保するため。

**A 5 8**

検査役の調査の代替措置をとるため。Q18、19の解説参照。

**A 5 9**

発起人に是正措置を促すため。

比較 募集設立93条3項

**Q60**

指名委員会等設置会社を設立する場合、**Q57**、**Q58**の調査を終了したときはその旨を、**Q59**の通知をしたときはその旨およびその内容を設立時代表執行役に通知しなければならない（46条3項。設立手続に瑕疵がない場合でも通知をしなければならない）とされる理由を述べよ。

**Q61**

発起設立（25条1項1号。発起人が設立時発行株式の全部を引き受ける方法）だけでなく、募集設立（25条1項2号。発起人が設立時発行株式を引き受けるほか、設立時発行株式を引き受ける者を募集する方法。すなわち、設立段階から公衆の出資を受ける方法）が維持された（25条1項）理由（発起設立に比べると多くのコストを必要とするにもかかわらず、募集設立を利用することのメリット）を述べよ。

**Q62**

発起人が募集設立による旨を定めようとするときは、頭数過半数で決する（**Q5**参照）のではなく、その全員の同意を得なければならない（57条1項2項）とされる理由を述べよ。

**Q63**

発起人は、設立時募集株式を引き受ける者の募集をしようとするときは、その都度（複数→○）、以下の設立時募集株式に関する事項の決定（募集事項の決定）をしなければならない（58条1項1号～4号）とされる理由を述べよ。

- ①設立時募集株式の数（何株発行するか）
- ②設立時募集株式の払込金額（1株と引換えに払込む金銭の額）
- ③設立時募集株式と引換えにする金銭の払込期日またはその期間
- ④一定の日までに設立の登記がされない場合において、設立時募集株式の引受けの取消しをすることができることとするときは、その旨およびその一定の日

**Q64**

**Q63**の募集事項の決定は、発起人の頭数過半数で決する（**Q5**参照）のではなく、発起人全員の同意を得なければならない（58条2項）とされる理由を述べよ。

**A 6 0**

指名委員会等設置会社の場合、設立時取締役は設立の登記の申請ができず、設立時代表執行役が行うので（商登47条）、**Q 5 7**、**Q 5 8**の調査を終了し、または46条2項（**Q 5 8**）の事項が生じていることが判明した旨を設立時代表執行役に知らせる必要があるため。

**A 6 1**

①設立当初から発起人としての責任を負わない形で出資者になりたいというニーズに応えることができること、②外国人が発起人となった場合の認証に伴う煩雑な手続（発起人の意思確認、同一性確認等）を回避できること、③定款の内容に瑕疵があった場合、定款作成をやり直して公証人の認証を再度取得することを要せず、創立総会だけで定款変更ができること等。

**A 6 2**

誰が株主として会社に参加するかは、発起人にとって重大な関心事であるため。

**A 6 3**

引受人保護のため。このうち、④を定めることができる理由は、引受人を長期間不安定な地位に置かないため。

**A 6 4**

事柄の重要性に鑑みて、慎重を期すため。

同趣旨 設立時発行株式に関する事項の決定の場合（32条1項）

**Q 6 5**

設立時募集株式の払込金額等の募集の条件は、当該募集ごとに、均等に定めなければならない（58条3項）とされる理由を述べよ。

**Q 6 6**

募集株式の払込金額は発起人の払込金額（32条1項2号）と異なってもよいし、募集を複数回に分けて行う場合に、募集ごとに異なる払込金額を定めてもよい（58条3項。募集ごとに、均等に～）とされる理由を述べよ。

**Q 6 7**

設立時募集株式の引受人は、現物出資をすることができない（58条1項2号。金銭の払込みの～）とされる理由を述べよ。

**Q 6 8**

発起人は、募集に応じて設立時募集株式の引受けの申込みをしようとする者に対し、定款の記載事項や発起人が出資した財産の価額等を通知しなければならない（59条1項。情報通知義務）とされる理由を述べよ。

**Q 6 9**

発起人のうち出資の履行をしていないものがある場合には、発起人は、**Q 4 6**の失権手続に係る期日後（失権後）でなければ、**Q 6 8**の通知をすることができない（59条2項）とされる理由を述べよ。

**Q 7 0**

設立時募集株式の引受けの申込みをしようとする者は、原則として、引き受けようとする設立時募集株式の数等を記載した書面を発起人に交付しなければならない（59条3項）とされる理由（書面を交付しなければならない理由）を述べよ。

**A 6 5**

恣意的に（気ままに、自分勝手に）一部の者に対し、とくに有利な条件で設立時募集株式の発行をすることを抑制するため。また、株式引受人間の公平を確保するため。

**A 6 6**

募集に応じようとする者は発起人の払込金額や各回の募集に係る払込金額を知り得るので（59条1項2号）、その保護に欠けることがないため。

**A 6 7**

現物出資は、過大評価を行うことにより、引受人間の不平等を生じやすいので、不足額のてん補責任（52条）を負う発起人のみが行うことができたため。

**A 6 8**

引受けの申込みをしようとする者が、株式の内容、会社の事業内容を了知した上で、株式の申込みができるようにするため。発起人が出資した財産の価額の通知が要求されるのは、これにより成立後の会社の財産的基礎および発起人が有する持分割合を知ることができるため。

**A 6 9**

そうでなければ、発起人が出資した財産の価額が確定せず、申込者は、発起人の払込総額を知ることができないため。

**A 7 0**

払込義務を負担する行為であるとともに、株式会社への入社行為であるから、その意思表示を明確にするため。



**Q71**

発起人は、申込者の中から募集株式の割当てを受ける者を決定しなければならず、この決定に際しては、申込者のうちどの者に何株を割当てるかを自由に決定してよい（60条1項。割当自由の原則）とされる理由を述べよ。

**Q72**

発起人は、払込みの期日の前日または払込みの期間の初日の前日までに、申込者に対し、当該申込者に割り当てる設立時募集株式の数を通知しなければならない（60条2項）とされる理由を述べよ。

**Q73**

設立時募集株式を引き受けようとする者が総数引受契約（その総数の引受けを行う契約）を締結する場合、**Q68**の通知、**Q70**の申込み、**Q71**の割当ての手続を経ることを要しない（61条）とされる理由を述べよ。

**Q74**

申込者は、発起人の割り当てた設立時募集株式の数について設立時発行株式の引受人となる（62条1項1号）と規定されている理由を述べよ。

**Q75**

設立時募集株式の引受人は、払込みの期日または払込みの期間内に、発起人が定めた銀行等の払込の取扱いの場所において、それぞれの設立時募集株式の払込金額の全額の払込みを行わなければならない（63条）とされる理由を述べよ。

**Q76**

権利株（設立時募集株式の引受人が払込みをすることにより設立時発行株式の株主となる権利）の譲渡は、成立後の会社に対抗することができない（63条2項）とされる理由を述べよ。

**A 7 1**

発起人は、割当てを、会社に有利なように、とくに払込みの確実に重きをおいて、善良な管理者の注意をもって決定しなければならないと解されており、この義務を果たすうえで、割当てにおける裁量を認める必要があるため。

**A 7 2**

各申込人に何株割り当てるかは払込金額と関連するため。

**A 7 3**

総数引受契約が締結される場合、契約書が作成されるので（商登47条2項2号。設立の登記の添付書面となるので）、発起人に募集事項の通知義務を課したり、申込内容を記載した書面の提出を求める必要がなくなるため。また、発起人が裁量により割当てを決する余地がないから割当ての手続も不要となる。

**A 7 4**

民法上の契約成立では、承諾者（会社）が申込みに条件を付し、その他変更を加えてこれを承諾したときは、その申込みの拒絶とともに新たな申込みをしたものとみなされ（民528条）、その結果、申込者はさらにこれを承諾するか否かの裁量を有することになるが、このような民法の規定を排除するため。すなわち、発起人の割り当てた設立時募集株式の数について設立時発行株式の引受人となるため、申込者が希望する引受株式数よりも少ない株式を割り当てた場合でも、変更付の承諾とならず、会社が割り当てた株式数について設立時募集株式の引受契約が成立することになる。

**A 7 5**

設立後の会社の財産的基礎を確保するため。また、債権者保護のため、資本金の額に相当する財産が現実に会社に拠出される必要があるため（資本充実の原則）。

**A 7 6**

**Q 4 3**の解説参照。

**Q77**

設立時募集株式の引受人は、**Q75**の払込みをしないときは、当該払込みをすることにより設立時発行株式の株主となる権利を失う（63条3項。打切り発行）とされる理由を述べよ。

**Q78**

募集設立の場合、発起人は、払込みの取扱いをした銀行等に対し、払込金保管証明書（払込まれた金額に相当する金銭の保管に関する証明書。出資財産の保管状況を明らかにする証明書）の交付を請求することができ（64条）、保管証明書を交付した銀行等は会社成立の時まで払込金額を保管してこれを会社に引き渡すべきものであって、会社成立前に発起人に払込金を返還しても、その後成立した会社に対し払込金返還をもって対抗できない（二重払いをしなければならない）（昭和37・3・2）とされる理由を述べよ。

**Q79**

募集株式の発行の場合には、払込みの取扱いをした銀行等に対し、払込金保管証明書の交付を請求することができない理由を述べよ。

**Q80**

払込金保管証明書を交付した銀行等は、当該証明書の記載が事実と異なる（払込みがない）ことまたは払い込まれた金銭の返還に関する制限（預合い。発起人が銀行の支店長等と通謀して、銀行から借入れをしてそれを払込みに充てるが、借入れを返済するまでは預金を引き出さないことを約束するという不返還の合意をいう。）があることをもって成立後の会社に対抗することができない、すなわち、当該証明に係る金員を会社に返還する義務を負担する（64条2項）とされる理由を述べよ。

**Q81**

発起人は、創立総会（設立時株主全員によって構成される設立中の会社の意思決定機関。成立後の株主総会に相当するもの）を招集しなければならない（65条）とされる理由を述べよ。

**A 7 7**

設立の迅速性のため。また、定款に記載された出資されるべき財産の最低額がクリアできれば総額引受けまで払込みを待つ必要がないため。なお、**Q 4 6**と比較。

**A 7 8**

募集設立の場合、設立手続に直接関与しない（払込金の保管等に携わらない）引受人が存在することから、そのような引受人の出資金が発起人等に不当に流用されないようにするため。

**A 7 9**

出資の相手方である株式会社が既に成立しており、保管証明制度によって積極的に出資財産の保管状況を明らかにする必要がないため。

**A 8 0**

たとえ払込みの仮装があっても会社の資本を充実できるようにするため。また、実質的にみて会社財産の形成に役立っていない預合いを防止するため。銀行等が責任を負う基礎は保管証明をしたこと（払込みがないのがあると証明したこと）にあるから、この責任は禁反言の法理に立脚する法定責任である。

**A 8 1**

募集設立の場合、募集株式引受人は、設立手続の経過に直接関与できず、またその経過についての認識もないのが通常である。しかし、株式引受人は、設立中の会社の成否に重大な利害関係を有するから、設立手続の経過につき報告を受け、これを検討し、会社の設立を廃止する機会を与えるべきであるため。